

INFORME NACIONAL DE ECUADOR

TEMA 2: LA REPRESENTACIÓN COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES: EVOLUCIÓN DE LOS REGÍMENES LEGALES DESDE LA PERSPECTIVA DE LA AUTONOMÍA COLECTIVA Y LA LIBERTAD SINDICAL.

Relator nacional: Dr. Carlos Salmon Alvear,
con la colaboración de colegas.

Relator general: Prof. Emilio Morgado (Chile)

PRIMER SUBTEMA: FUENTES, INSTITUCIONALIDAD, TUTELA Y EVOLUCIÓN.

1. FUENTES.

a) Normas Constitucionales.

Algunas Constituciones, de las veinte que ha tenido nuestro país desde 1830, tratan sobre el derecho colectivo. La primera fue la Constitución promulgada el año 1929 y luego todas las siguientes lo hicieron con adiciones y limitaciones al derecho sindical.

- La actual Constitución (2008) reconoce la libertad sindical en su artículo 66 numeral 13 y en su artículo 326 numeral 8, como se transcribe a continuación:

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:...

...13. El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria”

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:...

...8. El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección”.

De lo expuesto, se concluye que tanto los trabajadores, como los empleadores tienen derecho a agruparse en defensa de sus derechos e intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.

- El Estado garantiza y reconoce el derecho al trabajo y libertad de asociación, en el artículo 326 numeral 7 de la Constitución, disponiendo lo siguiente:

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:...

...7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente.

De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores”.

- Así mismo, la Carta Magna reconoce y garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga y el de los empleadores al paro, de conformidad con la ley; sin embargo, se prohíbe la paralización de los servicios públicos en especial los de salud, educación, justicia y seguridad social y demás servicios públicos de acuerdo a lo dispuesto en el **artículo 326 numeral 14** de la Constitución de la República que reconoce lo siguiente:

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:...

...14. Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias en estos casos. Las personas empleadoras tendrán derecho al paro de acuerdo con la ley”.

- Se garantiza el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento conforme a la Ley, lo cual para todos los efectos de las relaciones laborales en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización de acuerdo al **artículo 326 numeral 9** de la Constitución de la República.

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:...

...9. Para todos los efectos de la relación laboral en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización”.

- La vigente Constitución garantiza la contratación colectiva, en los siguientes términos:

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:...

...13. Se garantizará la contratación colectiva entre personas trabajadoras y empleadoras, con las excepciones que establezca la ley”.

- La Constitución en su artículo 326 numeral 12 reconoce que los conflictos colectivos serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje integrados por los empleadores y trabajadores, y presididos por un tribunal competente para calificar, tramitar y resolver el conflicto.

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:...

... 12. Los conflictos colectivos de trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje.

b) Convenios de la OIT sobre libertad sindical y su incorporación al derecho nacional.

- **Convenio Internacional del Trabajo 87:** relativo a la libertad sindical y a la protección del Derecho de Sindicación, firmado en la ciudad de San Francisco el 9 de julio de 1948. Aprobado por el Ecuador mediante el Decreto Ejecutivo No. 483 y publicado en el Registro Oficial No.135 el 29 de mayo de 1967 (19 años después).
- **Convenio Internacional del Trabajo 98:** relativo a la aplicación de los principios del Derecho de Sindicalización y de negociación colectiva, firmado con motivo de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo convocada en la ciudad Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y congregada en dicha ciudad, el 8 de junio de 1949, en su Trigésima Segunda Reunión. Ratificado por el Ecuador por Decreto Legislativo s/n, publicado en Registro Oficial 199 de 30 de Abril de 1957.

c) Legislación nacional

- Nuestro Código de Trabajo, desde su primera edición (1938) en su artículo 220 actual (2005) define al Contrato Colectivo como:

“Contrato o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto”.

- La agrupación de trabajadores puede tomar nombres diferentes, pero el nombre más conocido es “sindicato”, ya que así se denominaron las primeras asociaciones de trabajadores en el siglo XIX formados para luchar la conquista del derecho del trabajador. En la edad media florecieron las corporaciones de oficio (corporaciones de artesanos) siendo una estructura piramidal: el maestro, el oficial, el aprendiz, etc., siendo en beneficio del dueño del taller, a diferencia de los gremios.

- En la edad moderna la economía sufre un cambio por el descubrimiento de la máquina de vapor, siendo máquinas producidas en serie y, naciendo así, ideas liberales que culminaron en la revolución francesa, que se las quiso aplicar al campo de la contratación laboral para beneficio del estado, lo cual era darle libertad al empleador y opresión al trabajador, trayendo consigo grandes injusticias en contra del trabajador, siendo éste quien estaba dispuesto a trabajar por casi ninguna contraprestación. Posteriormente, se unieron los trabajadores y organizaron los sindicatos, saliendo a las calles a luchar por los derechos que les eran negados.

- El derecho al trabajo es un derecho autónomo que, si bien el sindicato fue el promotor de las luchas por conquistas laborales, se piensa que no es la única forma de agrupación de trabajadores. En nuestro Código la más importante es el comité de empresa; cuando se crea el comité de empresa este desplaza a las demás agrupaciones en la representación de los trabajadores.

- En el Ecuador existe también pluralidad sindical esto significa que en una empresa pueden coexistir varias asociaciones de trabajadores. Así lo dispone el artículo 221 del Código del Trabajo, desde el primero dictado el año 1938, que con ligeras variantes en el texto actual, dispone lo siguiente:

“Art. 221.- Asociación con la que debe celebrarse el contrato colectivo.- *En el sector privado, el contrato colectivo de trabajo deberá celebrarse con el comité de empresa. De no existir éste, con la asociación que tenga mayor número de trabajadores afiliados, siempre que ésta cuente con más del cincuenta por ciento de los trabajadores de la empresa.*

En las instituciones del Estado, entidades y empresas del sector público o en las del sector privado con finalidad social o pública, el contrato colectivo se suscribirá con un comité central único conformado por más del cincuenta por ciento de dichos trabajadores. En todo caso sus representantes no podrán exceder de quince principales y sus respectivos suplentes, quienes acreditarán la voluntad mayoritaria referida, con la presentación del documento en el que constarán los nombres y apellidos completos de los trabajadores, sus firmas o huellas digitales, número de cédula de ciudadanía o identidad y lugar de trabajo”.

d. Jurisprudencia judicial

1. TRIPLE REITERACION:

Ningún ordenamiento legal, llámese contrato colectivo, u otro, puede estar por encima o contrariar los dictados de la Constitución Política de la República.

Publicado en la Gaceta Judicial. Año 1998. Mayo - Agosto. Serie XVI. No. 12. Pág. 3252. Fallos VI-A, VI-B, VI-C.

- Campodónico - IESS R.O. N° 179
- Batallas - IESS R.O. N° 116
- Villavicencio - IESS R.O.N° 179

R. O. N° 179 del 23 de octubre de 1997 pág. 21
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL.
Quito, mayo 19 de 1997; las 09h20.

*“**CUARTO:** Si el actor por el ejercicio de su cargo no estaba amparado por el Código del Trabajo sino por las leyes que regulan la administración pública, no podía acudir ante los jueces de trabajo a formular sus reclamos porque la Constitución no le permitía y un juez no puede declararse competente por la existencia de un contrato colectivo que contradice a la Constitución. **Es necesario recalcar que la Constitución es fuente de Derecho en cambio el contrato es fuente de Obligaciones. Sólo en algunos casos el contrato es fuente de Derecho mientras no exceda los límites que la ley le impone. Lo prescrito en la Constitución tiene efectos obligatorios para todos los Órganos del Estado.** Por lo dicho, es indudable que los jueces dejaron de aplicar el inciso final del Art. 128 de la Constitución vigente al momento de la controversia, vale decir, se dejó de aplicar la norma de derecho que corresponde al hecho, provocando un error in iudicando. La primera causal de la casación trata de proteger la esencia y contenido de las normas de derecho que son las que constan en cualquier*

código o ley vigente, incluidos los precedentes jurisprudenciales, no se diga si el error de los jueces viola la Constitución, hay un error de juicio del juzgador"

R.O. Nº 116 de julio 25 de 1997 pág. 9
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL.
Quito, mayo 19 de 1997; las 09h05.

“SEGUNDO.- (...) *Por lo demás, es oportuno señalar que ningún ordenamiento legal llámese ley, contrato colectivo, resolución de cuerpo colegiado, etc., puede estar por encima o puede contrariar los dictados de la Constitución Política de la República en atención de que ésta por ser la Norma Suprema del Estado ejerce supremacía frente a cualquier ordenamiento legal que queda tácitamente derogado al contraponerse a aquella, razón por la cual absolutamente sin sustento la pretensión del demandado fundada en normas legales de menor jerarquía frente a la Carta Política de la República (...)*”.

2. Plazo de Duración de un Contrato Colectivo por su Naturaleza no puede ser de Tiempo Indefinido

Resolución de 8 de julio de 2009 Registro Oficial 650 de 6 de agosto de 2009 dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia.

Artículo 1.- Aprobar el informe remitido por el Departamento de Procesamiento de Jurisprudencia y en consecuencia declarar la existencia de los siguientes precedentes jurisprudenciales obligatorios, por la triple reiteración de fallos sobre un mismo punto de derecho:

*PRIMERO: En aplicación del artículo 35 numeral 12 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, **que garantiza la contratación colectiva (artículo 326.13 de la Constitución de la República del Ecuador) y prohíbe su desconocimiento, modificación o menoscabo en forma unilateral, el plazo de duración de un contrato colectivo determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de tal naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido;***

SEGUNDO: En aplicación del mismo principio constitucional, el plazo de estabilidad que se señale en el contrato colectivo se entenderá que corre a partir de la fecha de vigencia de dicho instrumento contractual, y por lo tanto si dentro de dicho plazo se produjere el despido intempestivo, la indemnización que deberá pagarse al trabajador será igual al tiempo que

falta para que se cumpla dicha garantía, excepto cuando el mismo contrato colectivo expresamente dispusiere otro efecto, en cuyo caso deberá preferirse este a aquel.

2. INSTITUCIONALIDAD

a. La organización sindical.

- Los principios básicos de la organización sindical se desprenden tanto de la Constitución de la República, como del Código de Trabajo, normativa que disponen:

Constitución:

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:...

...13. El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria”.

Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta:...

...7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma se garantizará la organización de los empleadores.

Código del Trabajo:

“Art. 440.- Libertad de asociación.- Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones”.

- La agrupación de trabajadores puede tomar nombres diferentes, pero el nombre más conocido es sindicato, ya que así se denominaron las primeras asociaciones de trabajadores en el siglo XIX formados para luchar por la conquista del derecho del trabajador.

- El sindicato fue el ente creador y promotor de las luchas por conquistas laborales; a él le correspondió ese papel histórico; sin embargo, no es la única forma de agrupación de trabajadores en nuestro Código del Trabajo, siendo la más importante el comité de empresa (sindicato de empresa), el que se

constituye con más del 50% de los trabajadores de la empresa, pero con un mínimo de 30 trabajadores presentes en la asamblea fundacional (Art. 459 del CT en concordancia con el Art. 452 inciso tercero del CT); cuando se crea comité de empresa, éste desplaza a las demás agrupaciones ya que este organismo representa a todos los trabajadores, afiliados o no. El artículo 459 del Código del Trabajo dispone los requisitos exigidos para la constitución de un comité de empresa; establece:

“Art. 459.- Constitución del comité de empresa.- *En toda empresa que cuente con treinta trabajadores o más, podrá organizarse un comité de empresa, observándose las normas siguientes:*

1. *Para que se considere constituido el comité de empresa es necesario que participen en la junta constituyente el número de trabajadores señalado en el artículo 452 de este Código;*

2. *Los estatutos del comité serán sometidos a la aprobación del Ministerio de Trabajo y Empleo, y posteriormente registrados en la Dirección Regional del Trabajo;*

3. *La directiva del comité se integrará por representantes de las diversas ramas de trabajo que existan en la empresa;*

4. *Los miembros de la directiva han de ser afiliados a la asociación de su correspondiente rama de trabajo, ecuatorianos y mayores de edad; y,*

5. *Son aplicables al comité de empresa las prescripciones de los artículos 447 y 456 de este Código, excepto la contenida en el numeral 5ro. del Art. 447 de este Código”.*

Por su parte el artículo 452 inciso tercero establece el porcentaje por el cual deberá estar constituido el comité de empresa y dispone:

“Art. 452.- Prohibición de desahucio y de despido.- ...

...Para organizar un comité de empresa, la asamblea deberá estar constituida por más del cincuenta por ciento de los trabajadores, pero en ningún caso podrá constituirse con un número inferior a treinta trabajadores”.

- En el Ecuador existe también pluralidad sindical; esto significa que en una empresa puede haber varias asociaciones de trabajadores; así lo establece el artículo 440 inciso primero del Código del Trabajo el cual dispone:

“Art. 440.- Libertad de asociación.- *Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las asociaciones profesionales o sindicatos que*

estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones”.

- Hasta Noviembre 21 de 1991, en que se dictó la Ley No. 133, Ley Reformatoria al Código del Trabajo, los sindicatos podían formarse hasta con 15 trabajadores; en dicha Ley se estableció que 30 trabajadores es el número mínimo para crear una asociación de trabajadores. El argumento fue que los empleadores se negaban a contratar más trabajadores por temor a que le formen un sindicato. La verdad es que no se promovió el empleo, pero si se perjudicó la institución central del derecho laboral. Actualmente según el artículo 443 del Código del Trabajo, las asociaciones o sindicatos se conforman en un número no inferior a 30 trabajadores.

“Art. 443.- Requisitos para la constitución de asociaciones profesionales o sindicatos.- Para los efectos contemplados en el artículo anterior los fundadores, en número no menor de treinta al tratarse de trabajadores, o de tres al tratarse de empleadores, deben remitir al Ministerio de Trabajo y Empleo, en papel simple, los siguientes documentos...”

- Las asociaciones profesionales tienen por finalidad esencial la defensa de los intereses del grupo o clase que representan, el mejoramiento de sus condiciones de trabajo y de vida, y para alcanzarla cuentan con un medio denominado contrato colectivo, llamado en otras legislaciones como “convención colectiva”, “convenio colectivo”, o “pacto colectivo”.

b. Otras modalidades institucionales de representación de los trabajadores, por ejemplo: delegado del personal, delegado sindical, comisiones de empresa, representantes electos.

“Art. 222.- Justificación de la capacidad para contratar.- Los representantes de los trabajadores justificarán su capacidad para celebrar el contrato colectivo por medio de los respectivos estatutos y por nombramiento legalmente conferido. Los empleadores justificarán su representación conforme al derecho común”.

Así mismo, los representantes de asociaciones o sindicatos tendrán ciertas garantías tanto en el momento en que estén negociando el contrato colectivo o por algún conflicto colectivo como, durante la vigencia del contrato colectivo, sin que el empleador pueda despedir, ni desahuciar a los trabajadores miembros de la directiva sindical, siendo sancionado el empleador que incurriere en la vulneración de esta garantía, lo cual se encuentra contenido en el artículo 233 del Código del Trabajo que dispone lo siguiente:

“Art. 233.- Prohibición de despido y desahucio de trabajadores.- Presentado el proyecto de contrato colectivo al inspector del trabajo, el empleador no podrá desahuciar ni despedir a ninguno de sus trabajadores estables o permanentes, mientras duren los trámites previstos en este capítulo. Si lo hiciere indemnizará a los trabajadores afectados con una suma equivalente al sueldo o salario de doce meses, sin perjuicio de las demás indemnizaciones previstas en este Código o en otro instrumento.

Mientras transcurra el tiempo de la negociación o tramitación obligatoria del Contrato Colectivo, no podrá presentarse pliego de peticiones (demanda colectiva de trabajo) respecto de los asuntos pendientes materia de la negociación o tramitación”.

c. Grupos de trabajadores coaligados transitoriamente.

Como se ha mencionado anteriormente, la importancia del Comité de Empresa es que, a falta de sindicato o asociación, en un conflicto colectivo contra el empleador, quien representará a los trabajadores será un comité especial, siempre y cuando demuestre la aceptación y ratificación de más del 50% del total de los trabajadores, cumpliendo los mismos requisitos exigidos para la conformación de un comité de empresa; así lo dispone el artículo 512 del Código del Trabajo que dispone lo siguiente:

“Art. 512.- Representación de los trabajadores.- En los trámites de que trata este capítulo representará a los trabajadores el comité de empresa, y si no lo hubiere, un comité especial designado por ellos.

El comité especial deberá observar para su constitución, igual número y porcentaje de trabajadores que el comité de empresa”.

d. Situación de los trabajadores del sector público y de la administración del Estado en particular.

Para impedir que en el sector público que exista más de una asociación de trabajadores, el Estado en virtud a una perspectiva social y política es tendiente a evitar el sindicalismo público, por el cual evita tres aspectos: **1.** Proliferación de sindicatos; **2.** Concesión de beneficios; y, **3.** Evitar que un conflicto afecte la prestación de los servicios públicos.

De tal manera, que en el sector público los trabajadores que quieren celebrar contrato colectivo, deben necesariamente constituir un Comité Central Único de Trabajadores lo cual está prescrito en el artículo 221 inciso segundo del Código del Trabajo en concordancia con el artículo 326 numerales 15 y 16, el cual prohíbe expresamente la paralización de servicios públicos.

Código del Trabajo:

“Art. 221.- Asociación con la que debe celebrarse el contrato colectivo.- ...

...En las instituciones del Estado, entidades y empresas del sector público o en las del sector privado con finalidad social o pública, el contrato colectivo se suscribirá con un comité central único conformado por más del cincuenta por ciento de dichos trabajadores. En todo caso sus representantes no podrán exceder de quince principales y sus respectivos suplentes, quienes acreditarán la voluntad mayoritaria referida, con la presentación del documento en el que constarán los nombres y apellidos completos de los trabajadores, sus firmas o huellas digitales, número de cédula de ciudadanía o identidad y lugar de trabajo”.

Constitución:

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios...

...15.- Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios.

16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”.

Es decir, para el sector privado existe libertad para que cualquier organismo sindical que reúna los requisitos correspondientes, pueda discutir y celebrar un contrato colectivo, pero para el sector público, en el caso que existan varios sindicatos, estos deberán constituir un comité central único.

3. TUTELA DE LA AUTONOMÍA DE REPRESENTACIÓN Y DE LA LIBERTAD SINDICAL.

a. Ámbito nacional (sedes judicial y administrativa). Procedimientos judiciales aplicables.

La libertad sindical es el derecho de los trabajadores a fundar sindicatos y afiliarse a los de su elección, así como el derecho de los sindicatos ya constituidos al ejercicio de las funciones que tienen constitucionalmente atribuidas en defensa de los intereses de los trabajadores.

La Constitución reconoce la libertad sindical de las personas trabajadoras en su Artículo 326 numeral 7, en virtud del cual los trabajadores pueden libremente crear sus propias organizaciones para la defensa y promoción de sus derechos, así lo establece el Art. 326 ya transcrito.

Por su parte el Estado velará y protegerá dichas organizaciones en virtud del principio constitucional contenido en el artículo 326 numeral 8 de la Constitución (ut supra).

b. Ámbito internacional (Sede OIT y otras sedes).

Desde la perspectiva del Derecho Internacional, existen diversos textos normativos de contenido general que también se refieren a la libertad sindical, todos ellos de forma muy similar: Declaración Universal, Pactos Internacionales de la ONU, etc., pero, las normas más relevantes aparecen en diferentes Convenios específicos elaborados en el seno de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), siendo fundamentales los Convenios 87 y 98, en los que, además de definir el derecho y su contenido en los diferentes ámbitos, establecen las garantías precisas para asegurar su eficacia frente al Estado y el empresario.

Convenio 87:

Art. 3.-

1. *Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.*
2. *Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.*

Convenio 98:

Art. 1.-

1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

4. EVOLUCIÓN EN MATERIA DE FUENTES, INSTITUCIONALIDAD Y TUTELA.

a. En principio, al Estado le corresponde intervenir en todos los órdenes de la vida social, pero al mismo tiempo el Estado ha de crear las condiciones y ha de proveer a las personas e instituciones los medios para que por sí mismas satisfagan sus necesidades. Así, el Derecho del Trabajo prescribe las condiciones mínimas para que los trabajadores subsistan y las empresas puedan progresar. El Estado a través de instrumentos jurídicos ha puesto un equilibrio entre los trabajadores y empleadores, comprometiéndose a respetar los resultados de esas negociaciones y reservándose la facultad de intervenir con la excepción de que una de las partes, cuando no puedan resolver sus controversias o conciliar sus intereses, quieran que el Estado intervenga.

b. Sin embargo, la libertad sindical no siempre fue conocida en el Ecuador, siendo un hecho extraño hasta finales del siglo pasado, cuando la Constitución de 1869, reconoce por primera vez que: “los ecuatorianos tienen el derecho de asociarse sin armas”¹.

c. La Constitución de 1929 recoge el principio constitucional de “libertad de reunión y asociación sin armas para objetos no prohibidos por las leyes”. En esta misma Constitución se reconoce la legitimidad de las coaliciones, huelgas y paros, así como la conformación de tribunales de conciliación y arbitraje para la solución de conflictos colectivos, sin embargo, no menciona los contratos colectivos².

¹ TRUJILLO, Julio César, DERECHO DEL TRABAJO, Volumen 2, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1987, Pág. 71.

² TRUJILLO, Julio César, DERECHO DEL TRABAJO, Volumen 2, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1987, Pág. 45.

d. Luego, la Constitución de 1945 declara protegidos los contratos colectivos, reconociendo el derecho sindical de los trabajadores y empleadores, el derecho de reunión y asociación e, incluso, reconoció el derecho de organización de los empleados públicos, sin embargo no les confiere el carácter de sindicales³.

e. La Constitución de 1946 reproduce los mismos derechos colectivos de los trabajadores de su antecesora, añadiendo el principio de que “nadie podrá ser obligado a sindicalizarse”.

f. Posteriormente las siguientes Constituciones mantuvieron los mismos preceptos, e incluso, denota un camino ascendente en lo que atañe a participación de los trabajadores en la gestión de los negocios de la empresa y en sus derechos constitucionales. La actual Constitución reconoce la libertad sindical en su artículo 66 numeral 13 que lo hemos mencionado anteriormente.

SEGUNDO SUBTEMA: ORGANIZACIÓN SINDICAL.

1. Modalidades estructurales, por ejemplo: sector profesional o rama de actividad económica.

- Son Asociaciones de trabajadores: el Sindicato, el Comité de empresa, la Asociación de empleados, el Comité especial, el Comité Central Único de trabajadores, las Confederaciones, las Federaciones. Así, el nombre “asociación profesional de trabajadores” es el género y cada uno de estas denominaciones señaladas, son la especie del género.

- La institución que se llama asociación de profesionales es una institución que se encuentra garantizada en la Constitución y en el artículo 440 del Código del Trabajo. La primera Constitución ecuatoriana en elevar a norma constitucional disposiciones relativas al trabajo fue la de 1929 ya que reconocía la formación de sindicatos. La asociación se encuentra reconocida y protegida en el derecho de sindicalización, en el Código del Trabajo, en la Constitución, en los Tratados Internacionales, básicamente el convenio # 087 y # 098 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo).

- El artículo 440 inciso primero del Código del Trabajo establece que: *“Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones”*, lo señalado nos pone en contacto con la tesis de la personalidad

³ TRUJILLO, Julio César, DERECHO DEL TRABAJO, Volumen 2, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1987, Pág. 45.

real de la personas jurídicas, significa que la formación de un sindicato no nace de la voluntad del legislador ni de nadie, sino de la voluntad de los socios o trabajadores, ya que el Estado solo interviene en la inscripción de esa asociación, a través, del Ministerio de Relaciones Laborales. Esa tesis fue un acuerdo de carácter internacional y la reforma al Código en abril de 1970, la cual reformó el título del capítulo de las asociaciones de trabajadores para adecuar ese capítulo y, así adecuarlo a las disposiciones del convenio 87 de la OIT y guarde armonía con nuestra legislación.

- El artículo 440 del mismo cuerpo legal, en su inciso cuarto nos manifiesta que en Ecuador existe la tesis de la pluralidad sindical, por la cual indica que en un mismo techo de trabajo puede existir más de un sindicato o asociación profesional, inclusive, un trabajador puede estar afiliado en más de un sindicato.

“Art. 440.- Libertad de asociación.- ...Cuando un empleador o empresa tuviere varias agencias o sucursales en diferentes provincias, los trabajadores en cada una de ellas pueden constituir sindicato o asociación profesional. Los requisitos de número y los demás que exija la ley se establecerán en relación con cada una de tales agencias o sucursales”.

- En el sector público los trabajadores que quieren sindicalizarse deben necesariamente constituir un Comité Central Único de Trabajadores, según lo dispuesto con el Art. 221 del Código del Trabajo, a diferencia del sector privado que existe libertad de sindicalización. Pero no para constituir un comité de empresa, puede existir varios sindicatos pero solo un comité de empresa.

Código del Trabajo:

“Art. 221.- Asociación con la que debe celebrarse el contrato colectivo.- ...

...En las instituciones del Estado, entidades y empresas del sector público o en las del sector privado con finalidad social o pública, el contrato colectivo se suscribirá con un comité central único conformado por más del cincuenta por ciento de dichos trabajadores. En todo caso sus representantes no podrán exceder de quince principales y sus respectivos suplentes, quienes acreditarán la voluntad mayoritaria referida, con la presentación del documento en el que constarán los nombres y apellidos completos de los trabajadores, sus firmas o huellas digitales, número de cédula de ciudadanía o identidad y lugar de trabajo”.

- Uno de los motivos por la cual solo puede existir un solo comité de empresa es virtud a la ley trole 2 del 18 de agosto del año 2000 publicada en el registro oficial 144.

2. Niveles.

En el Ecuador existe paralelismo sindical, es decir que en una empresa pueden existir varios sindicatos de diferentes secciones, departamentos, ramas de trabajo, etc. La intención original de nuestro Código del Trabajo fue la de dividir los sindicatos en dos categorías: 1. El sindicato gremial compuesto por los trabajadores de una profesión u oficio, y aún especialidad; los miembros de éstos sindicatos pertenecen a diversos empleadores; y, 2. El sindicato de empresa que se lo denominó comité de empresa. Además, estas dos categorías pueden conformar Federaciones y Confederaciones, tanto provinciales como nacionales; y a su vez, tienen derecho de afiliarse a los organismos internacionales de trabajadores.

3. Unicidad o pluralismo sindical.

A poco tiempo de dictado el primer Código del Trabajo (1938), el Ministerio de Trabajo y Previsión Social de esa época aprobó estatutos de varios sindicatos dentro de una misma empresa, por lo cual aceptó la tesis del pluralismo sindical, lo que se encuentra amparado en el Código del Trabajo.

a. Participación plural.

El sindicato de empresa (comité de empresa) tiene una participación plural de todos los trabajadores de la empresa cualesquiera sean sus profesiones, oficios o especialidades.

b. Sindicato más representativo.

(i) Concepto.

Es aquel que representa a todos los trabajadores de la empresa. En el Ecuador es el "Comité de Empresa", cuya constitución puede realizarse siempre y cuando participen en la asamblea constitutiva más del 50% de los trabajadores de la empresa, con un mínimo de 30 trabajadores.

(ii) ¿Derechos exclusivos y permanentes de representación?

El Comité de Empresa o Sindicato tiene el derecho exclusivo de representación de todos los trabajadores de la empresa, inclusive de aquellos que no son sus afiliados.

(iii) Derechos de los sindicatos minoritarios.

Si no existe comité de empresa, los sindicatos constituidos dentro de ella representan únicamente a los trabajadores afiliados a dicho organismo, cuya constitución requiere también un mínimo de 30 trabajadores en la asamblea constitutiva.

El inciso quinto del Art. 440 del Código del Trabajo, dice que:

“Cuando un empleador o empresa tuviere varias agencias o sucursales en diferentes provincias, los trabajadores en cada una de ellas pueden constituir sindicato o asociación profesional. Los requisitos de número y los demás que exija la ley se establecerán en relación con cada una de tales agencias o sucursales”.

(iv) Mecanismos de revisión y periodicidad.

Existen mecanismos de revisión de los contratos colectivos, los que deben cumplir los siguientes requisitos mínimos:

1. Aprobación del 50% de la totalidad de los trabajadores;
2. Solicitud por escrito;
3. Ante autoridad competente.

Así, lo define el Código del Trabajo en su artículo 248 que dispone:

“Art. 248.- Revisabilidad de los contratos colectivos.- *Todo contrato colectivo es revisable total o parcialmente al finalizar el plazo convenido y, en caso de no haberlo, cada dos años, a propuesta de cualquiera de las partes, observándose las reglas siguientes:*

Pedida por la asociación de trabajadores, la revisión se hará siempre que ella represente más del cincuenta por ciento de la totalidad de los trabajadores a quienes afecte el contrato. Pedida por los empleadores, se efectuará siempre que los proponentes tengan a su servicio más del cincuenta por ciento de la totalidad de los trabajadores a quienes se refiera el contrato.

La solicitud de revisión se presentará, por escrito, ante la autoridad que legalizó el contrato, sesenta días, por lo menos, antes de vencerse el plazo o de cumplirse los dos años a que se refiere el inciso primero...

...Si durante los mencionados sesenta días las partes no se pusieren de acuerdo sobre las modificaciones, se someterá el asunto a conocimiento y resolución de la Dirección Regional del Trabajo. Hasta que se resuelva lo conveniente, quedará en vigor el contrato cuya revisión se pida.

La revisión del contrato se hará constar por escrito, del mismo modo que su celebración ante la autoridad competente,....

4. Funciones de la asamblea sindical y de los representantes sindicales.

a. Requisitos de elegibilidad:

1. Ser mayores de edad, ya que solo mayores de edad podrán intervenir en el contrato colectivo y, por ende, a formar parte de la directiva sindical de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 245 del Código del trabajo que dispone:

“Art. 245.- Representantes de las asociaciones de trabajadores.- En los contratos colectivos sólo podrán intervenir como representantes de las asociaciones de trabajadores, personas mayores de dieciocho años”.

2. Ser parte de una misma empresa empleadora o empleador natural, de acuerdo al artículo 449 del Código del Trabajo que dispone:

“Art. 449.- Integración de las directivas.- Las directivas de las asociaciones de trabajadores, de cualquier índole que sean, deberán estar integradas únicamente por trabajadores propios de la empresa a la cual pertenezcan, aún cuando se trate de cargos de secretarios, síndicos o cualquier otro que signifique dirección de la organización”

b. Procedimientos de elección, duración en el cargo y reelección.

Los procedimientos de elección de los representantes sindicales serán previstos en los estatutos aprobados por la autoridad competente y serán notificados al empleador y al Ministerio de Relaciones Laborales, de acuerdo a lo dispuesto en el Código del Trabajo en su artículo 187 segundo inciso:

“Art. 187.- Garantías para dirigentes sindicales.- ...

...Esta garantía se extenderá durante el tiempo en que el dirigente ejerza sus funciones y un año más y protegerá, por igual, a los dirigentes de las organizaciones constituidas por trabajadores de una misma empresa, como a los de las constituidas por trabajadores de diferentes empresas, siempre que en este último caso el empleador sea notificado, por medio del

inspector del trabajo, de la elección del dirigente, que trabaje bajo su dependencia”.

Respecto a la constitución del Comité de Empresa, la directiva se deberá conformar con representantes de las diversas ramas que existan en una empresa, por ejemplo, representantes de recursos humanos, contabilidad, operaciones, etc., según lo dispuesto en el artículo 459 numeral 3 del Código del Trabajo.

“Art. 459.- Constitución del comité de empresa.- *En toda empresa que cuente con treinta trabajadores o más, podrá organizarse un comité de empresa, observándose las normas siguientes: ...*

...3. La directiva del comité se integrará por representantes de las diversas ramas de trabajo que existan en la empresa.

4.- Los miembros de la directiva han de ser afiliados a la asociación de su correspondiente rama de trabajo, ecuatorianos y mayores de edad; y...

Art. 463.- Remoción de la directiva.- *La directiva podrá ser removida, total o parcialmente, por decisión de la asamblea general del comité.*

c. Funciones de representación y su naturaleza. Derechos y deberes.

Art. 461.- Funciones del comité de empresa.- *Las funciones del comité de empresa son:*

- 1. Celebrar contratos colectivos;*
- 2. Intervenir en los conflictos colectivos de trabajo;*
- 3. Resolver, de conformidad con los estatutos, los incidentes o conflictos internos que se susciten entre los miembros del comité, la directiva y la asamblea general;*
- 4. Defender los derechos de clase, especialmente cuando se trate de sus afiliados;*
- 5. Propender al mejoramiento económico y social de sus afiliados; y,*
- 6. Representar a los afiliados, por medio de su personero legal, judicial o extrajudicialmente, en asuntos que les interese, cuando no prefieran reclamar sus derechos por sí mismos.*

Art. 462.- Obligaciones de la directiva del comité de empresa.- *Son obligaciones de la directiva del comité de empresa:*

- 1. Estudiar y formular las bases de los contratos colectivos que fuere a celebrar el comité.*
- Estos contratos deberán ser aprobados por el comité en asamblea general;*

2. *Suscribir los contratos colectivos aprobados, sujetándose a las formalidades que prescriban los respectivos estatutos;*
3. *Vigilar el cumplimiento de los contratos colectivos que obliguen a los miembros del comité, debiendo sancionar, de acuerdo con los estatutos, a los trabajadores remisos;*
4. *Vigilar que el empleador no infrinja los contratos colectivos;*
5. *Controlar los fondos del comité y responder de su inversión; y,*
6. *Cumplir con las instrucciones del comité de empresa, al que rendirá cuenta de sus actuaciones, periódicamente.*

d. Protección de su autonomía e independencia. El fuero.

“Art. 442.- Personería jurídica de las asociaciones profesionales o sindicatos.- *Las asociaciones profesionales o sindicatos gozan de personería jurídica por el hecho de constituirse conforme a la ley y constar en el registro que al efecto llevará la Dirección Regional del Trabajo. Se probará la existencia de la asociación profesional o sindicato mediante certificado que extienda dicha dependencia.*

Con todo, si una asociación profesional o sindicato debidamente constituido ha realizado actos jurídicos antes de su inscripción en el registro y luego de la remisión de los documentos de que trata el artículo siguiente, el efecto de la inscripción se retrotrae a la fecha de la celebración de dichos actos jurídicos”.

e. Efectos del despido antisindical o violatorio del fuero. Modalidades procesales.

Ver **Art. 233** del Código del Trabajo, ut supra.

f. Facilidades para el ejercicio de sus funciones. Permisos, remuneraciones, seguridad social, acceso a los lugares de trabajo y reuniones.

Art. 42.- Obligaciones del empleador.- *Son obligaciones del empleador:...*

...11. Permitir a los trabajadores faltar o ausentarse del trabajo para desempeñar comisiones de la asociación a que pertenezcan, siempre que ésta dé aviso al empleador con la oportunidad debida.

Los trabajadores comisionados gozarán de licencia por el tiempo necesario y volverán al puesto que ocupaban conservando todos los derechos derivados de sus respectivos contratos; pero no ganarán la remuneración correspondiente al tiempo perdido; ...

...20. Proporcionar a las asociaciones de trabajadores, si lo solicitaren, un local para que instalen sus oficinas en los centros de trabajo situados fuera de las poblaciones. Si no existiere uno adecuado, la asociación podrá emplear para este fin cualquiera de los locales asignados para alojamiento de los trabajadores;

21. Descontar de las remuneraciones las cuotas que, según los estatutos de la asociación, tengan que abonar los trabajadores, siempre que la asociación lo solicite; ...

...23. Entregar a la asociación a la cual pertenezca el trabajador multado, el cincuenta por ciento de las multas, que le imponga por incumplimiento del contrato de trabajo; ...

...27. Conceder permiso o declarar en comisión de servicio hasta por un año y con derecho a remuneración hasta por seis meses al trabajador que, teniendo más de cinco años de actividad laboral y no menos de dos años de trabajo en la misma empresa, obtuviere beca para estudios en el extranjero, en materia relacionada con la actividad laboral que ejercita, o para especializarse en establecimientos oficiales del país, siempre que la empresa cuente con quince o más trabajadores y el número de becarios no exceda del dos por ciento del total de ellos.

El becario, al regresar al país, deberá prestar sus servicios por lo menos durante dos años en la misma empresa;

Art. 447.- Contenido de los estatutos.- *Los estatutos deberán contener disposiciones relativas a las siguientes materias: ...*

...7. La cuota mínima que deberá pagar cada trabajador, que no podrá ser inferior al uno por ciento de su remuneración. En las empresas donde exista la asociación profesional o sindicato formado de acuerdo a la ley, aun los trabajadores no sindicalizados estarán obligados a pagar esta cuota mínima.

De existir más de un sindicato o asociación profesional, la cuota de estos trabajadores será entregada a la organización que designare el trabajador;

5. Censura y otras causas de cesación anticipada. Efectos.

- La asamblea sindical o sus representantes pueden cesar sus funciones por terminación del contrato colectivo en virtud de que ha culminado la duración del contrato colectivo.

Así, el artículo 440, inciso tercero, establece:

“Las organizaciones de trabajadores no podrán ser suspendidas o disueltas, sino mediante procedimiento oral establecido en este Código. Si la suspensión o disolución fuere propuesta por los trabajadores éstos deberán acreditar su personería”, es decir, primero debe existir un procedimiento oral y, segundo, se debe verificar la legitimación activa de quien solicita la disolución, siendo las siguientes personas aptas para plantear la disolución de la asociación de trabajadores: el empleador, un tercero afectado, la directiva o los mismos empleados y, obviamente, el Estado.

Sin perjuicio de que el contrato colectivo termine, el artículo 243 del Código del Trabajo, otorga al trabajador la estabilidad laboral para continuar con sus servicios con su mismo empleador, como consta del texto que se transcribe:

“Art. 243.- Disolución de la asociación de trabajadores.- En caso de disolución de la asociación de trabajadores parte de un contrato colectivo, los asociados continuarán prestando sus servicios en las condiciones fijadas en dicho contrato”.

- La asamblea sindical o sus representantes, pueden cesar sus funciones por disolución o extinción de la asociación, así lo dispone el Art. 250 del Código del Trabajo:

“Art. 250.- Causales de terminación de los contratos colectivos.- Los contratos o pactos colectivos terminan por las causas fijadas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 169 de este Código. También terminan por disolución o extinción de la asociación contratante, cuando no se constituyese otra que tome a su cargo el contrato celebrado por la anterior”.

“Art. 169.- Causas para la terminación del contrato individual.- El contrato individual de trabajo termina:

1. Por las causas legalmente previstas en el contrato;
2. Por acuerdo de las partes;
3. Por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato;
4. Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio; ...
- ...6. Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar”.

- Los representantes podrán ser removidos por la Asamblea General del Comité, según el artículo 463 del Código del Trabajo, que dice:

“Art. 463.- Remoción de la directiva.- La directiva podrá ser removida, total o parcialmente, por decisión de la asamblea general del comité”.

- Otras consideraciones particulares de cesación anticipada de funciones:
 - Por muerte del representante;
 - Cierre de funciones del empleador;
 - Falta a los estatutos y reglamentos respectivos de los directivos o representantes.

TERCER SUBTEMA: NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

1. Titularidad del derecho de negociación colectiva.

En el contrato colectivo:

El Comité de Empresa es quien tiene la titularidad, si no existe éste, el sindicato mayoritario siempre que tenga más del 50% de trabajadores afiliados y, si se trata de trabajadores del sector público amparado por el Código de Trabajo, la titularidad la tiene el Comité Central Único de Trabajadores.

En el conflicto colectivo:

El Comité de Empresa es quien tiene la titularidad, si no existe éste, quien tenga la titularidad es el comité especial y, si se trata de trabajadores del sector público amparado por el Código de Trabajo, nuestra opinión es que tiene la titularidad el Comité Central Único de Trabajadores.

En la huelga:

El Comité de Empresa es quien tiene la titularidad, si no existe éste, lo suplirá la Asamblea de Trabajadores con más del 50% de trabajadores de la empresa y, si se trata de trabajadores del sector público amparado por el Código de Trabajo, quien tenga la titularidad será el Comité Central Único de Trabajadores.

2. El reconocimiento de las organizaciones más representativas.**Asociaciones de trabajadores del Ecuador****CEDOC (1938)**

En 1938 se había creado la CEDOC, cuyas siglas inicialmente correspondían a la Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos. La CEDOC surgió con el auspicio de la Iglesia Católica y el partido Conservador como respuesta a la creciente influencia del marxismo en el sector laboral. Paulatinamente, la CEDOC fue separándose del partido conservador y en 1965 adoptó el nombre de Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Cristianas. En 1974 pasó a llamarse Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas.

CTE (1944)

En 1944, se funda la Confederación de Trabajadores Ecuatorianos, como brazo laboral de la izquierda marxista ecuatoriana. La CTE tuvo su apogeo en los años cincuenta, cuando controlaba los sindicatos más importantes, pero sufrió un duro revés con la separación de la Federación Nacional de Choferes y más tarde con el nacimiento de la CEOSL.

CEOSL (1962)

La CEOSL o Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres nace en 1962, auspiciada por la Alianza para el Progreso, como alternativa al sindicalismo marxista de la CTE.

FUT (1971)

Este año se unifican la CEOSL, la CTE y la CEDOC, en un frente unitario para enfrentar la represión que la clase trabajadora era objeto por parte del dictador Velasco Ibarra; las centrales mantuvieron su personalidad y se mantuvieron juntos algunos años.

CEDOCUT (1988)

A mediados de los años setenta la CEDOC se fragmenta en dos: la CEDOC CLAT y la CEDOC SOCIALISTA. La primera se vincula a la Democracia Popular y conserva el reconocimiento oficial y la vinculación con las Federaciones internacionales de igual ideología, particularmente con la Confederación Mundial de Trabajadores y la Central Latinoamericana de Trabajadores. La segunda se alinea con tendencias de izquierda marxista, y no tiene personería jurídica hasta octubre de 1988.

UGTE (1982)

La UGTE (Unión General de Trabajadores) es un sindicato de centrales obreras y campesinas.

3. Determinación del sindicato o sindicatos habilitados para negociar.

Existen dos grandes tesis sobre la personalidad jurídica y son: personalidad ficticia y la personalidad real. La tesis de la personalidad jurídica dice que la persona jurídica es la entelequia de la mente creada por el legislador, existe porque la ley las crea y si el legislador la quiere extinguir desaparece; por el contrario, la tesis de la personalidad real de la persona jurídica dice que ésta no es la creación del legislador sino que lo único que hace el legislador es reconocer una realidad preexistente y darle un reconocimiento jurídico de la realidad preexistente (Art. 442 Código Trabajo que se transcribe a continuación):

“Art. 442.- Personería jurídica de las asociaciones profesionales o sindicatos.- Las asociaciones profesionales o sindicatos gozan de personería jurídica por el hecho de constituirse conforme a la ley y constar en el registro que al efecto llevará la Dirección Regional del Trabajo. Se probará la existencia de la asociación profesional o sindicato mediante certificado que extienda dicha dependencia.

Con todo, si una asociación profesional o sindicato debidamente constituido ha realizado actos jurídicos antes de su inscripción en el registro y luego de la remisión de los documentos de que trata el artículo siguiente, el efecto de la inscripción se retrotrae a la fecha de la celebración de dichos actos jurídicos”.

El Ecuador acoge la tesis de la personalidad real por la que, para que una asociación exista, hay que registrarla en la sección correspondiente del Ministerio de Relaciones Laborales, una vez que éste, mediante un acuerdo resuelva aprobarlas, pueden realizar todos los actos de una persona jurídica.

El Ministerio de Relaciones Laborales a través de la Dirección de Organizaciones Laborales, promueve, evalúa y controla los procesos para el registro y funcionamiento de organizaciones laborales, sean estas asociaciones, sindicatos o comités de empresa.

Los trabajadores y los empleadores **sin ninguna distinción** (así dice el numeral 5 del Art. 326 de la Constitución; el Código del Trabajo, en su artículo 440 amplía este criterio a lo expresado por el Convenio 87: **...sin ninguna distinción y sin autorización previa**), tienen derecho a constituirse, a formar asociaciones o sindicatos que estimaren conveniente, o comités de empresas, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones.

4. Derechos de los sindicatos minoritarios.

En el Ecuador no existe legislación que permita distinguir entre los sindicatos más representativos de aquellos que son minoritarios; sin embargo, esto no debería ser impedimento para prohibir su funcionamiento o privarlos de presentar quejas o demandas en caso de conflictos colectivos, siempre y cuando concurren los requisitos para formar una asociación o sindicato, se encuentren debidamente autorizadas y aprobadas por la autoridad respectiva.

5. La negociación colectiva con representantes no sindicales.

Respecto a los representantes de los trabajadores en la negociación colectiva se entiende que los representantes deben ser elegidos por los trabajadores, adoptando las medidas apropiadas para garantizar que la existencia de los representados electos no vulneren los derechos de los trabajadores en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados. Así, los representantes no sindicales deberán de acreditar su representación y voluntad de la mayoría. El artículo 42, numeral 26, del Código del Trabajo establece como obligación del empleador lo siguiente:

“Art. 42.- Obligaciones del empleador.- Son obligaciones del empleador:

...26. Acordar con los trabajadores o con los representantes de la asociación mayoritaria de ellos, el procedimiento de quejas y la constitución del comité obrero patronal”.

De acuerdo a lo anterior el artículo 221 del Código del Trabajo establece los requisitos exigidos para comparecer a celebrar el contrato colectivo, en el cual presentarán documentos necesarios que manifiesten la voluntad de la mayoría, artículo que indica lo siguiente:

“Art. 221.- Asociación con la que debe celebrarse el contrato colectivo.- ...En todo caso sus representantes no podrán exceder de

quince principales y sus respectivos suplentes, **quienes acreditarán la voluntad mayoritaria referida, con la presentación del documento en el que constarán los nombres y apellidos completos de los trabajadores, sus firmas o huellas digitales, número de cédula de ciudadanía o identidad y lugar de trabajo**”.

Respecto a la negociación que celebrarán los representados en el conflicto colectivo el artículo 476 del Código del trabajo, dispone lo siguiente:

“Art. 476.- Normas para concurrencia a la junta de conciliación.- Los trabajadores concurrirán por medio de representantes con credenciales suficientes; los empleadores, por sí mismos o por medio de mandatarios autorizados por escrito”.

6. Modalidades de negociación colectiva.

Según lo dispuesto en el Art. 555 del Código del Trabajo, corresponde a la Dirección y Subdirección de Mediación Laboral impulsar y coordinar las gestiones de mediación y negociación entre el empleador y la asociación o sindicato, como consta de la transcripción del mismo:

“Art. 555.- De sus funciones.- *Corresponde a la Dirección y Subdirecciones de Mediación Laboral:*

- a) Elaborar y ejecutar programas de contacto entre empleadores y trabajadores, a través de sus respectivos organismos, encaminados a lograr un mejor entendimiento entre ellos;*
- b) Realizar la mediación obligatoria conforme a lo previsto en este Código;*
- c) Realizar la mediación previa a cualquier conflicto colectivo de trabajo;*
- d) Impulsar la negociación colectiva y convertirla en medio eficaz para el establecimiento de mejores condiciones de trabajo y empleo;*
- e) Impulsar y propender al trato extrajudicial de los conflictos colectivos de trabajo, que tienda a aproximar las posiciones de las partes; y,*
- f) Coordinar sus funciones y colaborar estrechamente con las Direcciones Regionales del Trabajo”.*

Así, el Código del Trabajo establece dos momentos en que pueden las partes negociar y son: 1. La reclamación colectiva que aborda los conflictos originados en la falta de armonía de intereses respecto del contrato colectivo; y, 2. El pliego de peticiones.

El primero, respecto a la reclamación colectiva, alude temas sobre la reforma de ese convenio, y podrá contener aspectos relativos a cuestiones de derecho y/o intereses pero en estricta pertinencia a la negociación del contrato colectivo.

El segundo, respecto al pliego de peticiones, son las mismas reclamaciones pero deben ser ajenas a las que ya han sido reguladas por el contrato colectivo.

El artículo 224 del Código del Trabajo dispone que la negociación, previa presentación del proyecto de contrato colectivo y debida notificación, las partes tienen 30 días para concluir la negociación.

***“Art. 224.- Negociación del contrato colectivo.-** Transcurrido el plazo de quince días a partir de dicha notificación, las partes deberán iniciar la negociación que concluirá en el plazo máximo de treinta días, salvo que éstas de común acuerdo comuniquen al inspector del trabajo la necesidad de un plazo determinado adicional para concluir la negociación”.*

7. Articulación de los niveles de negociación.

Los conflictos colectivos implican enfrentamiento de intereses que, por su naturaleza, pueden ser conflictos económicos, jurídicos o ambos, los cuales refieren a aspectos de la incompatibilidad de la relación laboral.

En primer lugar la negociación respecto a la reclamación colectiva, tiene una etapa voluntaria, conciliatoria extraprocesal, directa o con la presencia de un funcionario administrativo como es el inspector del trabajo; generalmente esta etapa es el último esfuerzo extraprocesal y concluye, cuando no hay acuerdo, con los planteamientos laborales.

En segundo lugar viene la etapa procesal con la presentación del pliego de peticiones (demanda colectiva) por parte del organismo sindical. Luego de citarse la demanda y contestada o no, por el empleador, se produce la mediación obligatoria por parte de la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral. Si no hay acuerdo o es parcial, queda sometido el conflicto al Tribunal de Conciliación y Arbitraje, que constituido convoca a las partes a una audiencia de conciliación.

Reunido el tribunal, escucha a las partes procediendo de inmediato a procurar la conciliación de los litigantes; si ella no se produce, el Tribunal continúa el procedimiento hasta la sentencia.

8. Características y naturaleza jurídica de la convención colectiva.

Definición: Por su definición y objetivos las convenciones colectivas de trabajo son acuerdos de voluntades celebrados entre un grupo de trabajadores (sindicato o asociación) y un empleador para regular las condiciones laborales que han de ser establecidos en los contratos individuales de trabajo durante su vigencia.

Naturaleza Jurídica: La convención colectiva es, entonces, una norma jurídica acordada por la empresa y los trabajadores mediante un acuerdo de voluntades reglado y de naturaleza formal, que se convierte en fuente autónoma de derecho, dirigida a regular las condiciones individuales de trabajo, con sujeción a los derechos mínimos ciertos e indiscutibles de los trabajadores.

Características:

a. Acto solemne y formal (Arts. 222 y 223 C.T.).

“Art. 222.- Justificación de la capacidad para contratar.- Los representantes de los trabajadores justificarán su capacidad para celebrar el contrato colectivo por medio de los respectivos estatutos y por nombramiento legalmente conferido. Los empleadores justificarán su representación conforme al derecho común.

Art. 223.- Presentación del proyecto de contrato colectivo.- Las asociaciones de trabajadores facultadas por la ley, presentarán ante el inspector del trabajo respectivo, el proyecto de contrato colectivo de trabajo, quien dispondrá se notifique con el mismo al empleador o a su representante, en el término de cuarenta y ocho horas”.

b. Obligatorio (Art. 252)

“Art. 252.- Obligatoriedad del contrato colectivo.- Cuando el contrato colectivo haya sido celebrado por las dos terceras partes tanto de empleadores como de trabajadores organizados dentro de una misma rama de la industria y en determinada provincia, será obligatorio para todos los empleadores y trabajadores de la industria y provincia de que se trate, si así se resolviera por Decreto Ejecutivo, expedido de acuerdo con los artículos que siguen”.

c. Fuente autónoma de Derecho (Art. 244)

“Art. 244.- Preeminencia del contrato colectivo.- Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales celebrados entre el empleador o los empleadores y los trabajadores que intervienen en el colectivo. Por consiguiente, si las estipulaciones de dichos contratos individuales contravinieren las bases fijadas en el colectivo, regirán estas últimas, cualesquiera que fueren las condiciones convenidas en los individuales”.

d. Protege al trabajador (Art. 220)

“Art. 220.- Contrato colectivo.- Contrato o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto”.

e. Defensa de intereses y paz laboral (Art. 225)

“Art. 225.- Trámite obligatorio ante el Tribunal de Conciliación y Arbitraje.- Si transcurridos los plazos previstos en el artículo anterior, las partes no se pusieren de acuerdo sobre la totalidad del contrato, el asunto será sometido obligatoriamente a conocimiento y resolución de un Tribunal de Conciliación y Arbitraje, integrado en la forma señalada en el artículo 474 de este Código.

El tribunal resolverá exclusivamente sobre los puntos en desacuerdo”.

9. Efectos de la convención colectiva, por ejemplo: normativos, obligacionales u otros.

Normativos: En virtud a que las cláusulas del contrato colectivo de carácter económicas y sociales se incorporan en las cláusulas de los contratos individuales en virtud a la naturaleza jurídica del propio convenio colectivo, siendo fuente de derecho objetivo en el Derecho Laboral.

Obligacionales: Las cláusulas pactadas en el convenio colectivo contienen obligaciones que ambas partes asumen directamente, generando derechos y obligaciones en una relación bilateral.

10. Extensión de las convenciones colectivas.

El resultado de las negociaciones se hacen constar en el contrato colectivo, por el cual, no solo reconocerá los derechos de aquellos sindicados, sino que reconocerá el derecho de todos los trabajadores que han celebrado un contrato individual con el mismo empleador. Así, las cláusulas establecidas en el contrato colectivo se entenderán fijadas también en los contratos individuales, tal como lo prescribe el artículo 244 del Código del Trabajo que dispone lo siguiente:

“Art. 244.- Preeminencia del contrato colectivo.- Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales celebrados entre el empleador o los empleadores y los trabajadores que intervienen en el colectivo. Por consiguiente, si las estipulaciones de dichos contratos individuales contravinieren las bases fijadas en el colectivo, regirán estas últimas, cualesquiera que fueren las condiciones convenidas en los individuales”.

11. Ultra actividad de la convención colectiva.

En principio, las convenciones colectivas de trabajo terminan por vencimiento del período de vigencia, que debe ser estipulado necesariamente en ellas, lo cual se encuentra dispuesto en el artículo 239 del Código del Trabajo:

“Art. 239.- Duración del contrato colectivo.- El contrato colectivo puede celebrarse:

- 1. Por tiempo indefinido;*
- 2. Por tiempo fijo; y,*
- 3. Por el tiempo de duración de una empresa o de una obra determinada”*

Sin embargo, en nuestra legislación no se haya prevista la ultractividad de los convenios colectivos, esto es, la posibilidad de que sus cláusulas puedan subsistir hasta que sean reemplazadas por una nueva convención, salvo el caso del Art. 248 del Código del Trabajo que trata de la situación que se produce cuando las partes no se han puesto de acuerdo en los términos de la revisión del contrato y se ha vencido el plazo del mismo, entonces el caso pasa a conocimiento y resolución del Director Regional del Trabajo, y hasta que éste resuelva lo conveniente, quedará en vigor el contrato anterior.

A pesar de que no se encuentra prevista la ultractividad de los convenios colectivos en nuestra legislación, salvo el caso expuesto en líneas anteriores, por principios constitucionales en favor y bienestar del trabajador, no se admite que los trabajadores sufran alteraciones en sus condiciones de trabajo por falta de convención colectiva aplicable, sin perjuicio de que la ultractividad pueda ser pactada en el mismo Contrato Colectivo.

12. Titularidad y derechos referidos a la administración de las convenciones colectivas.

La titularidad respecto a la administración de la convención colectiva colige respecto a la representación de los trabajadores, así, el representante de los trabajadores deberá de tener un nombramiento legalmente conferido que justifique la representación de la mayoría, según lo dispuesto en el artículo 222 del Código del Trabajo que dispone lo siguiente:

“Art. 222.- Justificación de la capacidad para contratar.- Los representantes de los trabajadores justificarán su capacidad para celebrar el contrato colectivo por medio de los respectivos estatutos y por nombramiento legalmente conferido. Los empleadores justificarán su representación conforme al derecho común”.

CUARTO SUBTEMA: HUELGA.

1. **Concepto.-** Huelga es la suspensión colectiva del trabajo por los trabajadores coligados (art. 467 CT)

Fuentes: Art. 326 #14 Constitución Política.

Se reconoce el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la Huelga (idem art. 467CT).

2. **Efectos.-** La huelga solo suspende el contrato de trabajo por todo el tiempo que ella dure, sin terminar ni extinguir los derechos y obligaciones provenientes del mismo (art. 511 CT). Durante la huelga el trabajo no podrá reanudarse por medio de trabajadores sustitutos (art. 501 CT).
3. **Condición.-** El ejercicio del derecho de huelga es reglado y los trabajadores sólo pueden ejercerlo en los siete casos previstos en la ley (art. 497 CT).

Durante la huelga los trabajadores pueden o no ocupar las instalaciones de la empresa, vigilados por la policía (art. 500 CT) la misma que impedirá la entrada a los lugares de trabajo de agitadores y rompeshuegas (art. 499). No está permitido el reemplazo de trabajadores en huelga; salvo el caso de las empresas agrícolas en períodos de cosecha o recolección de frutos; y, en los sectores comercial e industrial, con referencia a productos perecibles, que al no ser atendidos por los trabajadores de planta pueden serlo por reemplazos o sustitutos (art. 515 CT).

4. En el Ecuador la huelga sólo está permitida a nivel de la empresa; aun cuando pueden declararse huelgas en solidaridad con otras empresas (art. 505 CT). En algún tiempo se utilizó el recurso de la huelga solidaria para

provocar paros nacionales o regionales, pese a que los mismos estaban penados.

5. **Clases de Huelgas.-** Las huelgas pueden ser legales e ilícitas. Son legales aquellas que cumplen con los mandatos de la ley; y, sus integrantes tienen derecho a volver a su puesto de trabajo, con pago de sus salarios caídos y estabilidad garantizada por un año. Las huelgas ilícitas son aquellas en que se ha utilizado violencia contra el empleador o sus bienes (art. 513 CT). En este caso, el empleador no estará obligado a pagar los salarios caídos y puede despedir a los huelguistas (art. 513 CT).
6. **Titularidad del Derecho de Huelga.-** Corresponde al Comité de Empresa, previo pronunciamiento mayoritario de los trabajadores que lo integran (art. 491 CT). El Comité de Empresa está constituido por más de la mitad de los trabajadores de la empresa. Si no existiere Comité de Empresa, podría ejercer este derecho el Comité Especial integrado por la mitad más uno de los trabajadores de la empresa o fábrica por lo menos (art. 498 CT).
7. **Función.-** La huelga es considerada como un medio de presión legal a ser utilizado por los trabajadores a fin de obtener el respeto o cumplimiento de sus derechos o conseguir reivindicaciones económico-sociales por parte de su empleador.
8. Las primeras huelgas en el Ecuador se presentaron a fines del siglo XIX e inicios del siglo pasado; especialmente en el sector extractivo y de servicios (energía, ferrocarriles, transporte, eléctrico, etc.). De conformidad con la situación política, económico-social del país, existen etapas de mayor o menor conflictividad laboral, encontrándose en la actualidad en una etapa de baja incidencia.
9. En el sector público no siempre se reconoció el derecho de los trabajadores para asociarse o para plantear conflictos colectivos capaces de derivar en huelgas. Sin embargo de que la Constitución vigente (art. 326 #15 CP) prohíbe la paralización de que los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustible, transportación pública, correo y telecomunicaciones; en las empresas públicas se permite la utilización parcial del recurso de la huelga, siempre que no se produzca la total paralización del servicio y transcurra un tiempo prudencial para su ejercicio (art.514 CT); y, se garantice la prestación de servicios mínimos mientras dure la huelga, con la permanencia en él de un número de trabajadores no inferior al 20% del plantel, a fin de atender las necesidades imprescindibles de los usuarios y precautelar las instalaciones, activos y bienes de la empresa que demanden mantenimiento y atención (art. 515 CT).

10. Como hemos dicho la huelga es un derecho reglado, que puede declararse dentro de un conflicto colectivo de trabajo, en el que debe mediar un juicio contradictorio ante un Tribunal de Conciliación y Arbitraje, con una demanda (pliego de peticiones), contestación a la misma, estación probatoria y sentencia, la misma que es apelable ante un Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, cuya resolución es definitiva. Dichos Tribunales están integrados por Vocales designados por las partes y una Autoridad del Trabajo que lo preside (arts. 468, 472 al 489 CT). En todo caso deben agotarse vías conciliatorias y de mediación (art. 470 CT).

QUINTO SUBTEMA: SISTEMAS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS.

1. Fuente:

a) En el Ecuador se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en que por su naturaleza se puede transigir (Art. 190 Constitución).

b) Los conflictos colectivos de trabajo en el Ecuador se tramitan en el Ministerio de Relaciones Laborales, cuya función principal es la de velar por la armonía de las relaciones obrero-patronales. En caso de desavenencia entre las partes el Ministerio debe interponer sus oficios conciliatorios, debiendo resolver los conflictos entre los trabajadores y sus empleadores, siempre que voluntariamente sean sometidos por las partes a su arbitramiento (art. 542 #9 CT).

c) Suscitado un conflicto entre el empleador y sus trabajadores, éstos presentarán ante el Inspector del Trabajo su pliego de peticiones concretas (art. 468 CT).

d) Notificado el Pliego de Peticiones al empleador; y, en caso de que la contestación de éste fuere negativa, el conflicto se somete a la Mediación Obligatoria de la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral; la misma que en el plazo de quince días, debe interponer sus buenos oficios a fin de que las partes arriben a un avenimiento (art. 470 CT).

e) En caso de que fracase la Mediación se pasa a la fase del Arbitramento, debiendo comenzarse por la integración del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, integrado por el Inspector del Trabajo que conoció el pliego de

peticiones y un Vocal-Abogado designado por los trabajadores y otro por el empleador (arts. 472, 473, 474 CT).

f) Integrado el Tribunal se inicia una Fase de Conciliación en que se sientan Bases (arts. 475-477 CT) que de ser aceptadas por las partes concluyen el conflicto; y, en caso contrario, se abre un término de prueba e indagaciones por seis días; y concluido el mismo, el Tribunal dictará su fallo dentro de tres días (art. 479 CT).

g) El fallo se podrá apelar por las partes ante un Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, presidido por el Director Regional del Trabajo, el cual observará el mismo trámite del inferior y fallará en definitiva (arts. 481, 482, 483, 486, 487, 488 CT).

2. **Arbitraje Voluntario.-** Si bien la ley no contempla claramente esta posibilidad (excep. Art. 542 #9 CT) en la práctica muy pocas veces se ha dado este mecanismo de solución de conflictos, en que se ha solicitado la intervención de funcionarios de alto nivel (Ministro de Relaciones Laborales) y hasta de personas imparciales; pero, por lo general, se tiene desconfianza de este mecanismo; y, cuando se lo utiliza es de manera informal.
3. **Conclusiones.-** Los mecanismos utilizados para la solución de conflictos parecen convenientes, aun cuando en ocasiones resultan muy demorados en sus resoluciones, como sucede en la actualidad en que los pocos conflictos existentes duren meses y hasta años.

SEXTO SUBTEMA: MECANISMOS DE DIÁLOGO SOCIAL.

1. Intensidad de diálogo (información, consulta, negociación, concertación).

En la Constitución vigente (2008), consta el **Art. 190**, sección 8ª: “Medios Alternativos de Solución de Conflictos”; Capítulo IV: “Función Judicial y Justicia Indígena”, del Título IV: “Participación y Organización del Poder”, que tiene el siguiente texto:

Art. 190.- *Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir. ...*

El diálogo social ha sido motivo de nuestra Constitución y de la Legislación Laboral.

El numeral 10 del **Art. 326** de la sección tercera: “Formas de trabajo y su retribución”, del Capítulo VI: “Trabajo y Producción”, del Título VI: “Régimen de desarrollo”, de la **Constitución**, dice:

Art. 326.- *El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: ...*

*...10. **Se adoptará el diálogo social para la solución de los conflictos de trabajo y formulación de acuerdos. ...***

En el **Código del Trabajo** consta el **Art. 519** que trata sobre la intervención del Inspector del Trabajo cuando se produce reclamación laboral ante la autoridad (*administrativa o judicial*), que pueda provocar la presentación de un pliego de peticiones (*demanda colectiva de trabajo*) **pudiendo él, o el Director Regional del Trabajo, ordenar la comparecencia inmediata de empleadores o trabajadores, con el objeto de conciliar a las partes.**

Mediante la Ley N° 133, del año **1991**, “Reformatoria al Código del Trabajo”, en su **Art. 73**, se creó la “Dirección y Subdirecciones de Mediación Laboral”, y se la introdujo en el **Código del Trabajo**, como consta actualmente en el Parágrafo Sexto del Capítulo I: “De los Organismos y de las Autoridades”, del Título VI: “Organización, Competencia y Procedimiento”, con el siguiente texto:

Art. 525 (actual 538).- AUTORIDADES Y ORGANISMOS.- *Para el cumplimiento de las normas de este Código, funcionaran en la República:...*

...3.- La Dirección y Subdirecciones de Mediación Laboral, ...

En el Art. 74, la ley reformativa agregó el siguiente párrafo:

Parágrafo... (actual párrafo 6to.)

DE LA DIRECCIÓN Y SUBDIRECCIONES DE MEDIACIÓN LABORAL

Art. ... (actual Art. 555) DE SUS FUNCIONES.- *Corresponde a la Dirección y Subdirecciones de Mediación Laboral:*

- a) Elaborar y ejecutar programas de contacto entre empleadores y trabajadores, a través de sus respectivos organismos encaminados a lograr un mejor entendimiento entre ellos;**

- b) **Realizar la mediación obligatoria** conforme a lo previsto en este Código;
- c) **Realizar la mediación previa a cualquier conflicto colectivo de trabajo;**
- d) *Impulsar la negociación colectiva y convertirla en medio eficaz para el establecimiento de mejores condiciones de trabajo y empleo;*
- e) **Impulsar y propender el trato extrajudicial de los conflictos colectivos de trabajo, que tienda a aproximar las posiciones de las partes; y,**
- f) *Coordinar sus funciones y colaborar estrechamente con la Dirección General del Trabajo y sus respectivas Subdirecciones.*

2. Materias.

La materia principal que se trata en los diálogos sociales es el de los conflictos colectivos que se producen en las relaciones colectivas de trabajo; en el nivel individual existe la institución de la conciliación procesal que es obligatoria para los jueces de todas las instancias como primer acto de los procedimientos judiciales.

3. Niveles.

El diálogo social es impulsado en el nivel de Dirección y de las Subdirecciones de Trabajo, organismos administrativos dependientes del Ministerio de Relaciones Laborales.

4. Institucionalización (organismos y procedimientos específicos o generales)

Hemos mencionado organismos pertinentes al diálogo social, pero debemos consignar uno muy importante que fue creado por el Presidente de la República, Lucio Gutiérrez mediante el Decreto N° 1779 del día 8 de junio del 2004, publicado en el Registro Oficial N° 359 del 18 de junio del mismo año.

- 1.- Organismo creado: **Consejo Nacional de Trabajo**, como un organismo encargado de promover e impulsar el diálogo social y laboral.

2.- Consideración principal del Decreto: ***El propósito del gobierno fomentar las relaciones cordiales y de mutua comprensión entre los distintos actores sociales del país.***

3.- **Finalidad:** *Concertar, negociar y proponer políticas laborales relacionadas con el sistema laboral ecuatoriano.*

4.- **Integración:**

a) *El Ministro de Trabajo y Recursos Humanos;*

b) *Los cinco (5) presidentes de las centrales sindicales nacionales laborales, con sus delegados suplentes.*

c) *Cinco (%) miembros en representación de las Cámaras de la Producción, designados por éstas, con sus respectivos suplentes.*

5.- **Objetivos:**

- **Fomentar permanentemente el diálogo social** y promover la participación tripartita con el objeto de armonizar las relaciones de trabajo y adecuarlas a las nuevas exigencias del desarrollo nacional y de competitividad internacional.

- Fomentar la equidad en el ámbito de las relaciones de trabajo así como el respeto de la libertad sindical.

5. Eficacia jurídica de los acuerdos de diálogo social y mecanismos para darles cumplimiento.

Los acuerdos a que llegan las partes de la relación laboral luego del diálogo que han mantenido, se expresan generalmente en documentos que son legalizados ante el Director Regional o el Inspector del Trabajo y por lo tanto tienen plena eficacia jurídica porque adquieren la calidad de instrumentos públicos. Las partes se preocupan que se produzca esa calidad del documento. Cuando los diálogos no se materializan en un instrumento público y quedan en uno privado, tienen valor para las partes pero su eficacia es inferior; el incumplimiento obliga a la otra

parte a recurrir al planteamiento de un reclamo administrativo o judicial; cuando los agraviados son los trabajadores, presentan una demanda colectiva de trabajo (*conflicto colectivo*), **o un reclamo administrativo ante las autoridades de esta naturaleza, el Director Regional o un Inspector del Trabajo.**

Es indudable que el diálogo social ha producido buenos resultados ya que se han evitado conflictos que parecían irreconciliables; la eficacia del diálogo social, cuando no es directo entre las partes, es el resultado en buen porcentaje, del funcionario que interviene quien requiere experiencia en el manejo del diálogo, y suficientes conocimientos sobre los derechos de las partes que frecuentemente adoptan posiciones exageradas e ilegales por mala asesoría o deseo de crear problemas a la otra parte.

SÉPTIMO SUBTEMA: INTERVENCIÓN DEL ESTADO Y EMPLEADORES.

1. Deber de buena fe.

En el Capítulo IX del Título II de la Constitución ecuatoriana, **Art. 83, numeral 13**, encontramos, entre los deberes y obligaciones de los ecuatorianos, la lealtad ética de los que ejercen profesión u oficio, lo que significa claramente el deber de buena fe en la intervención del Estado y los empleadores en sus actuaciones atinentes a las relaciones de trabajo, especialmente al dialogo social.

2. Actos de discriminación antisindical.

El principio de igualdad de todos ante la ley y de no discriminación en el ejercicio de los derechos lo consigna la Constitución de la República en el Art. 11, numeral 2 en sus incisos primero y segundo, con el siguiente texto:

“Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y obligaciones.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.”

3. Actos de injerencia.

La intervención de cualesquiera de las partes en la relación laboral, que quisiera intervenir en la actividad interna que le corresponde a la otra, siempre es motivo de reclamos fuertes por la agraviada, actos que podrían ser calificados hasta de delictuosos bajo determinadas circunstancias. Actualmente tanto los empleadores como los trabajadores cuidan mucho que sus actos no lesionen sus relaciones. Han pasado de moda las injerencias personales a través de espías, rompehuelgas u otras formas de injerencias; los sistemas modernos de control electrónico permiten a los empleadores el rastreo de la conducta de sus trabajadores mediante los sistemas más sofisticados que cada día son más perfeccionados. De parte de los trabajadores existe una mínima injerencia en las actividades patronales.

4. Prácticas desleales y prácticas antisindicales. Sanciones y procedimientos administrativos y judiciales.

Tanto la una como la otra de estas prácticas pueden constituir reclamos administrativos, contravenciones administrativas o penales; y, por último, delitos tipificados en el Código Penal, como es el caso de los rompehuelgas.

5. Observaciones de los órganos de control de la OIT en el período 2007-2012.

El Comité de Libertad Sindical de la OIT ha tomado nota en su informe No. 363, en que menciona quejas contra el Gobierno del Ecuador identificándolo como el caso No. 2684 (http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_176578.pdf); en algunos reclamos ha planteado recomendaciones sobretodo en aquellos de interpretación entre los representantes gubernamentales y los dirigentes obreros.

En las conclusiones, el Comité no adopta un criterio final sobre las divergencias, sino que expone las posiciones de las partes, prefiriendo insinuar las reuniones de representantes con el objeto de buscar una solución a sus problemas.

Finalmente, recomienda pidiendo al Gobierno que tome las medidas necesarias para que se devuelvan de inmediato, cuotas sindicales que en uno de los casos no fueron entregadas a las organizaciones de trabajadores y plantea la inmediata promoción y el inicio de discusiones orientadas al reconocimiento de la organización sindical.

En otro caso el Comité plantea al Gobierno la anulación de acuerdos ministeriales que estima provocan graves violaciones al principio de negociación colectiva libre y voluntaria.

Igualmente plantea la continuación del diálogo del Gobierno con las organizaciones sindicales e insinúa la adopción de medidas gubernamentales orientadas a la anulación o modificación de acuerdos ministeriales, solicitando que se mantenga la información al Comité.

En otro caso, relacionado con despidos masivos de la empresa Pública PETROECUADOR, en los años 2009 y 2010, el Comité pide al Gobierno informaciones detalladas sobre el caso y sus observaciones sobre el alegado carácter antisindical de los despidos.

En un caso en que el Gobierno plantea la prescripción, el Comité destaca la importancia de las cuestiones planteadas como la violación del convenio colectivo y los casos de indemnización correspondientes, pidiendo al Gobierno la promoción del diálogo entre la central sindical reclamante y la empresa con miras a encontrar una solución al conflicto.

En relación con los reclamos de los trabajadores de la Unidad Eléctrica Guayaquil, y juicios penales en curso contra los trabajadores, el Comité lamenta profundamente que el Gobierno no haya respondido y que lo haga sin demoras.

Guayaquil, Abril del 2013.